



În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr....

Data:...

Prin contestația nr...., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr...., depusă de..., cu sediul....., având..., înmatriculată la... sub nr..... calitate de lider al asocierii... -..., reprezentată legal prin administrator... și convențional prin avocat..., titular al... - Cabinet de Avocat, cu punctul de lucru situat... București... nr...., sectorul..., sediul ales... vederea comunicării tuturor actelor procedurale, privind procedura simplificată organizată... vederea atribuirii contractului având ca obiect Execuție lucrări... realizarea obiectivului de investiție „Regenerarea urbană integrată a zonei istorice cu circulație turistică, a băilor și restaurarea clădirii de patrimoniu...”, cod... Lucrări de construcții de dezvoltare urbană (Rev.2), de..... calitate de autoritate contractantă, cu sediul..... nr....., contestatoarea a solicitat Consiliul să admită contestația și, pe cale de consecință, să dispună:... temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea... parte a raportului procedurii nr..... ceea ce privește respingerea ca neconformă a ofertei asocierii... -..., anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr...., precum și a tuturor actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acestora, ca nelegale;... temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere constând... reevaluarea ofertei asocierii... -..., de la etapa analizării propunerii tehnice;... temeiul dispozițiilor art.... din Legea nr. 101/2016, studiul dosarului aflat pe rolul Consiliului, precum și fotocopierea acestuia;... temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,

asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care..... calitate de lider al asocierii... -..., critică rezultatul procedurii de atribuire, solicitând cele precizate... partea introductivă a deciziei.

Prezintă pe scurt istoricul litigiului.

De asemenea, prezintă argumente... distincția între executarea lucrărilor ce fac obiectul contractului și regimul juridic al activității de supraveghere arheologică.

Arată că, potrivit listelor de cantități aferente procedurii, săpăturile manuale prevăzute... obiectul „...” trebuie realizate sub supraveghere arheologică, contractul cuprinzând astfel două componente distincte: executarea propriu-zisă a lucrărilor de săpătură și realizarea activității specializate de cercetare și supraveghere arheologică.

... același timp, potrivit OG nr. 43/2000, cercetarea arheologică se realizează de personal de specialitate atestat și înscris... registrul arheologilor. Cu toate acestea, simpla deținere a calității de arheolog atestat nu este suficientă... efectuarea... nume propriu a cercetării arheologice, întrucât Ordinul nr....562/... stabilește că aceasta se realizează de instituții organizatoare de profil..., de cercetare sau de învățământ superior... baza autorizației emise de....

Prin urmare, obligația prevăzută... documentația de atribuire nu putea fi îndeplinită exclusiv prin nominalizarea unui arheolog, ci presupunea implicarea unei instituții abilitate să organizeze și să realizeze legal activitatea de cercetare și supraveghere arheologică.

Or, tocmai aceasta este rațiunea... care asocierea a fost constituită, astfel încât asociatul... să execute lucrările de construcții, inclusiv săpăturile, iar asociatul... să asigure componenta specializată de supraveghere arheologică, repartizarea care este, de altfel, expres menționată... acordul de asociere.

Aceeași delimitare funcțională rezultă și din experiența prezentată de..... cadrul căreia lucrările materiale au fost realizate de constructor, iar instituția muzeală a asigurat activitatea distinctă de cercetare și supraveghere arheologică.

Astfel, implicarea... viitorul contract reprezintă tocmai modalitatea necesară de îndeplinire a unei obligații legale, impuse chiar prin documentația procedurii.

... acest context trebuie interpretată și Nota 4 din fișa de date, potrivit căreia fiecare asociat trebuie să demonstreze capacitatea tehnică și profesională proporțional cu cota sa de implicare, proporționalitatea neputând fi redusă la aplicarea automată a unui procent valoric asupra aceleiași categorii de experiență.

Consideră că oferta depusă de asocierea... demonstrează îndeplinirea criteriilor de calificare.

Din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr...., rezultă că autoritatea contractantă a respins ca inacceptabilă oferta depusă de asocierea..., apreciind că asociatul... nu a demonstrat experiență similară... execuția lucrărilor de construcții, proporțional cu cota sa de participare de...% din contract.

Astfel, autoritatea contractantă a reținut că deficiența identificată ar fi una „*de natură, iar nu de cuantum*”, întrucât contractul de supraveghere arheologică prezentat de... depășește valoarea de... corespunzătoare cotei de...%, dar nu reprezintă o lucrare de construcții.

Contestatoarea arată că motivul de respingere pornește de la premisa eronată potrivit căreia fiecare membru al asocierii trebuie să demonstreze experiență... aceeași categorie de lucrări, indiferent de natura activităților pe care și le-a asumat efectiv... cadrul viitorului contract.

Or, această premisă este falsă, constituind o interpretare extensivă și nelegală a... 4 din fișa de date, care nu rezultă... mod explicit din documentația de atribuire, fiind introdusă de autoritatea contractantă abia... etapa evaluării ofertelor.

Comisia de evaluare denaturează sensul... 4, transformând posibilitatea de a solicita fiecărui asociat demonstrarea unei capacități proporționale cu cota sa de implicare, într-o obligație suplimentară, potrivit căreia fiecare asociat ar trebui să dețină experiență... executarea lucrărilor de construcții, indiferent de natura concretă a activităților pe care urmează să le realizeze... cadrul contractului.

Or, sintagma „*proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract*” se analizează prin raportarea capacității fiecărui membru atât la dimensiunea, cât și la conținutul concret al activităților pe care urmează să le execute.

Acceptarea interpretării date de autoritatea contractantă ar conduce la consecințe vădit nejustificate... cazul contractelor care cuprind componente distincte; astfel, spre exemplu, într-un contract de proiectare și execuție, o asociere poate fi alcătuită dintr-un operator care își asumă 95% din contract și executarea tuturor lucrărilor, și un operator economic care își asumă 5% din contract și realizarea exclusivă a serviciilor de proiectare.

Potrivit acordului de asociere, repartizarea activităților este clară:

- ... are o cotă de...% și execută lucrările de construcții;
- ... are o cotă de...% și realizează activitățile specializate de cercetare și supraveghere arheologică.

..., membrul căruia îi revine componenta de execuție a lucrărilor, a prezentat contractul nr...., din care rezultă că a executat lucrări similare... valoare de..., fără TVA, valoare superioară pragului integral de... solicitat prin fișa de date.

Prin urmare, asociatul care urmează să execute lucrările de construcții nu doar că îndeplinește nivelul proporțional aferent cotei sale de...%, respectiv..., ci demonstrează singur experiență peste întregul prag valoric impus asocierii, neexistând niciun dubiu cu privire la

îndeplinirea cerinței privind experiența necesară executării lucrărilor principale.

... și-a asumat exclusiv activitatea specializată de supraveghere arheologică... care a prezentat contractul nr..... valoare de..., contract a cărui realizare și recepție nu au fost contestate de autoritatea contractantă. Precizează că acest contract nu a fost invocat de asociere... demonstrarea experienței similare aferente lucrărilor principale de construcții, ci exclusiv... demonstrarea experienței asociatului... activitatea specializată de supraveghere arheologică.

De altfel, o experiență a asociatului... lucrări, așa cum pretinde autoritatea contractantă, nu ar demonstra capacitatea acestuia de a-și îndeplini propriile obligații și nu ar oferi autorității contractante nicio garanție suplimentară privind executarea lucrărilor.

Autoritatea contractantă confundă obligația fiecărui asociat de a demonstra capacitatea aferentă implicării sale cu obligația fiecărui asociat de a demonstra aceeași categorie de experiență, indiferent de activitatea concretă pe care o va executa.

... concluzie, analiza îndeplinirii cerinței cu privire la experiența similară trebuia să pornească de la repartizarea efectivă a activităților... cadrul asocierii și să analizeze distinct capacitatea fiecărui membru prin raportare la componenta pe care acesta și-a asumat-o.

... toate aceste considerente, solicită admiterea contestației.

Prin punctul de vedere nr...., înregistrat la Consiliu sub nr..... solicită respingerea contestației ca nefondată și menținerea actelor atacate ca temeinice și legale... considerentele pe care le prezintă.

Prezintă rezumatul apărării - punctele esențiale și situația de fapt.

Cu privire la motivarea contestației arată că cerința de calificare și Nota 4, necontestate, obligă deopotrivă ofertanții și comisia de evaluare. Astfel... fapt, definiția noțiunii de „lucrări similare” (pct. 1 din Notele la Cerința nr....) și Nota 4 privind demonstrarea proporțională a cerințelor de către fiecare asociat figurează, cu text identic, atât... fișa de date semnată de autoritatea contractantă (Fișa de date/Instrucțiuni... ofertanți), cât și... documentul „DF” generat de SEAP (doc. 24), la aceeași secțiune III.....a). Ambele reguli au fost publicate odată cu documentația de atribuire și au fost cunoscute de toți operatorii economici interesați anterior depunerii ofertelor.

Tot... fapt, niciuna dintre solicitările de clarificări formulate anterior depunerii ofertelor nu a vizat aceste reguli.

Nota 4 nu reprezintă o creație a comisiei de evaluare, ci preluarea fidelă, la nivelul fișei de date, a unei prerogative exprese conferite autorității contractante de legiuitor. Nota 4 este, așadar, o aplicare directă a legii, iar legalitatea sa nu poate fi pusă... discuție.

Comisia de evaluare era ținută să aplice aceste reguli întocmai, fără a le adăuga și fără a le scădea. Obligația autorității contractante de a respecta cu strictețe propriile criterii a fost consacrată constant de Curtea de Justiție a..., inclusiv... privința criteriilor a căror neîndeplinire atrage excluderea din procedură [CJUE, Hotărârea din 2 iunie..., C-.../15...].

... același sens, jurisprudența națională a statuat, cu valoare de principiu, că neîndeplinirea unei cerințe cuprinse... documentația de atribuire și necontestate... termen atrage respingerea ofertei.... - a cărei soluție a fost invocată, de altfel, chiar... comunicarea nr.... - a reținut... Sentința nr. 56 F/...: „dacă o anumită cerință a fost inclusă de *autoritatea contractantă... caietul de sarcini și nu a fost contestată de operatorii economici potențiali participanți la procedura de atribuire, neîndeplinirea acestei cerințe conduce la respingerea ofertei ca neconformă*”.

Critica pe care contestatoarea o formulează sub titlul „interpretării extensive” a... 4 - potrivit căreia comisia ar fi „transform[at] posibilitatea de a solicita fiecărui asociat demonstrarea unei capacități proporționale cu cota sa de implicare, într-o obligație suplimentară” - nu este... realitate, o critică de nelegalitate a evaluării, ci o cerere adresată comisiei de a aplica documentația mai permisiv decât litera ei. Or, o astfel de aplicare ar fi contravenit principiului tratamentului egal, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. b) și de art. 49 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Distincția dintre „validitatea” cerinței și „aplicarea” ei nu poate fi primită. Deciziile invocate nu privesc doar validitatea unei cerințe necontestate, ci tocmai obligația comisiei de a o aplica întocmai... evaluare - altfel spus, ele leagă necontestarea cerinței de aplicarea ei potrivit literei. Or, critica contestatoarei, deși se prezintă ca una de „interpretare”, cere... fapt un rezultat contrar literei regulii, ceea ce echivalează cu înlăturarea acesteia din urmă. O regulă a cărei existență și valabilitate contestatoarea însăși le recunoaște (pct. 23) nu poate fi înlăturată... evaluare sub eticheta interpretării.

Comisia de evaluare a aplicat o regulă publicată, legală și necontestată, la care contestatoarea însăși a aderat prin depunerea ofertei și pe care declară că nu o contestă.

... continuare, susține că deficiența reținută este de natură, iar nu de quantum; Nota 4 se citește... completarea definiției unice a experienței similare. Acest palier de apărare constituie miezul cauzei, întrucât răspunde direct tezei centrale a contestației: interpretarea „calitativă” a proporționalității din Nota 4. Autoritatea contractantă arată că teza este greșită și că deficiența reținută...rcina asociatului nu este de quantum, ci de natura probei.

Această citire a... 4 - ca regulă de repartizare a probei între membrii asocierii, iar nu de redefinire a obiectului ei - a fost deja confirmată de însuși completul C9 al Consiliului, cel învestit și cu soluționarea prezentei cauze, într-o speță... care era... discuție o clauză de conținut identic, aceea a obligației fiecărui membru al asocierii de a demonstra îndeplinirea cerințelor de calificare proporțional cu cota de implicare:

[CNSC, Decizia nr..... din...]

„Această prevedere nu a fost contestată, devenind astfel obligatorie. Contrar celor afirmate de contestatoare, prevederea mai sus menționată este legală, fiind... conformitate cu HG nr. 395/2016 art. 31 alin. (3).”; și: „Consiliul determină că achizitoarea a solicitat ca... cazul... care operatorul economic va depune oferta... asociere, îndeplinirea cerințelor de calificare să fie realizată de către fiecare membru al asocierii, proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract”.

... fapt, fișa de date conține o singură definiție a noțiunii de „lucrări similare”, cuprinsă la pct. 1 din notele la cerința nr....: execuția sau proiectarea și execuția de lucrări de construcție nouă, modernizare, reabilitare, restaurare, reamenajare ori extindere având ca obiect spații publice urbane și/sau amenajări peisagistice și/sau infrastructură pietonală și/sau lucrări de conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală sau istorică, urmată de categoriile exemplificative lit. (a)-(f) și de enumerarea categoriilor excluse. Această definiție este unică și se adresează tuturor participanților, indiferent de forma de participare.

Nota 4 nu instituie o a doua definiție a experienței similare. Contractul prezentat... asociat este, prin obiectul și economia sa, un contract de servicii, iar nu de execuție de lucrări. Potrivit art. 1 din Contractul nr...., obiectul îl constituie „Servicii de *supraveghere arheologică*”; *prețul este stabilit pe unitate de timp de activitate arheologică* -..., corespunzând, potrivit chiar răspunsului contestatoarei nr...., unui număr de 309 zile de supraveghere la tariful de.../zi. Această structură a prețului - tarifară, pe zi de activitate, potrivit tarifelor administrative aprobate... activitatea arheologică (Hotărârea Consiliului Județean... nr....) - este specifică prestării unui serviciu, iar nu execuției unei lucrări de construcție cu deviz pe articole de lucrări.... același sens, procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... consemnează prestarea de „servicii”, cu mențiunea „Perioada de garanție: Nu este cazul” - element incompatibil cu recepția unei lucrări de construcție, care presupune, prin natura sa, o perioadă de garanție.

La aceasta se adaugă natura investiției... legătură cu care serviciul a fost prestat: extinderea unui sistem de canalizare (investiția identificată POIM-SM-CL-...). Or, definiția din fișa de date exclude expres de la categoria lucrărilor similare „*lucrările exclusiv de rețele edilitare (apă, canal, gaze, termoficare) fără lucrări de amenajare a suprafețelor*”. Contestatoarea a recunoscut expres, prin răspunsul nr...., că nu susține existența unei lucrări similare.

... drept, teza contestatoarei confundă *cuantumul probei cu obiectul ei*. Este adevărat că proporția instituită de Nota 4 este una valorică: aplicată cotei de...% a asociatului, ea reduce pragul de la... la... (...% x...). Însă cei... rămân un prag de lucrări similare, iar nu de orice prestație.

Invocarea de către contestatoare a Instrucțiunii președintelui ANAP nr.... (pct. 32 din contestație) nu îi sprijină teza, ci, dimpotrivă, confirmă tehnica legală folosită de autoritatea contractantă. Potrivit art. 5 alin. (1) din Instrucțiune, „Nu se poate solicita demonstrarea experienței similare prin (...) execuția de lucrări identice cu cele care fac obiectul contractului (...), fiind necesar să fie permise și cele similare sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului”, iar potrivit art. 5 alin. (2), autoritatea explicitează similaritatea „*utilizând o descriere generală, raportată la sectorul/domeniul... care se încadrează*” contractul. Exact aceasta a făcut autoritatea contractantă: a definit lucrările similare printr-o descriere generală, pe categorii comparabile

(spații publice urbane, amenajări peisagistice, infrastructură pietonală, conservare-restaurare a patrimoniului), iar nu prin cerința unor lucrări identice. Instrucțiunea confirmă, așadar, legalitatea și proporționalitatea modului... care a fost formulată cerința.

... fapt, contestatoarea a recurs... cadrul aceleiași oferte, la două mecanisme juridice distincte... acoperirea activităților specializate ale contractului.... toate activitățile de instalații (electrice curenți tari și slabi, sanitare, termice, climatizare)... lucrările de ignifugare și... studiile geotehnice, ea a declarat șase subcontractanți, prin acordurile de subcontractare nr.... și nr...., toate din.... schimb, exclusiv... activitatea de cercetare și supraveghere arheologică, ea a ales mecanismul asocierii, aducând... calitate de asociat, cu o cotă de participare de...%, prin acordul de asociere nr.... - acord ulterior, ca dată, celor șase acorduri de subcontractare.

... drept, alegerea formei de participare aparține... principiu, ofertantului.

Astfel, subcontractantul declarat nu preia asupra sa cerința de experiență similară.... speță, cerința nr.... din secțiunea III.....a) a fișei de date se limitează la obligația ofertantului de a preciza partea din contract pe care urmează să o subcontracteze și de a prezenta acordul de subcontractare, fără a impune subcontractantului demonstrarea unei experiențe similare proprii; documentația prevede doar dreptul autorității de a respinge subcontractantul care nu îndeplinește cerințele de calificare privind capacitatea sau se încadrează... motive de excludere, cu solicitarea înlocuirii lui.... schimb, asociatul intră sub incidența... 4 și a art. 31 alin. (3) din HG nr. 395/2016, fiind ținut să demonstreze cerințele de calificare proporțional cu cota sa. La rândul său, terțul susținător este supus regimului art.... din Legea nr. 98/2016.

Nu se poate obiecta că participarea... ar fi fost impusă de lege. Este real că intervențiile de acest tip se realizează, potrivit legislației speciale privind protejarea patrimoniului arheologic (a se vedea regimul instituit prin... nr....), sub supraveghere arheologică asigurată prin intermediul unei instituții abilitate. Această obligație explică însă de ce era necesară implicarea muzeului... executarea contractului, iar nu de ce acesta trebuia adus ca asociat.

... continuare, autoritatea contractantă susține că a acordat contestatoarei două runde succesive de clarificări, prin adresele nr.... și nr...., la care contestatoarea a răspuns... termen, prin adresele nr..... și nr..... Prin a doua solicitare, comisia a arătat explicit dubiul de calificare - documentele prezentate „nu lămuresc încadrarea acestora... noțiunea de *«lucrări similare» astfel cum este definită la secțiunea III.....a) din Fisa de Date*” - și a cerut contestatoarei să precizeze care sunt lucrările de construcție efectiv executate de asociat... care categorie lit. (a)-(f) se încadrează contractul și care este valoarea aferentă lucrărilor relevante potrivit... 3. O a treia rundă de clarificări nu era datorată.

Exemplul „proiectare și execuție” invocat de contestatoare confirmă, iar nu infirmă, soluția comisiei.

Consideră că... drept, exemplul este lipsit de relevanță tocmai... că... procedura de față, autoritatea contractantă a definit noțiunea de „lucrări similare” (pct. 1 al Notelor din secțiunea III.....a). Un contract poate avea, desigur, mai multe componente; însă luarea... considerare a unei componente la calificare se face potrivit definițiilor necontestate din fișa de date, iar nu potrivit unei aprecieri libere a comisiei. Cerința se raportează la „lucrări similare [...]... valoare cumulată de cel puțin...”. Prin urmare, chiar într-un contract de proiectare și execuție, la calificare se ia... considerare exclusiv valoarea lucrărilor, iar *niciodată* valoarea serviciilor, indiferent cine le-a prestat.

... plus, analogia propusă nu se susține... speță, dintr-un dublu motiv.... primul rând, obiectul contractului atribuit de... este unic - execuția de lucrări - iar codurile CPV sunt exclusiv de lucrări, împrejurare invocată chiar de contestatoare la pct. 17 din contestație. Spre deosebire de un contract de proiectare și execuție, care are prin definiție două componente ale obiectului, contractul de față nu cuprinde o componentă distinctă de servicii.

... al doilea rând, strict ca răspuns la teza contestatoarei privind „componenta proprie” iar nu ca motiv de respingere, care rămâne cel consemnat... raport, se observă că, chiar dacă s-ar primi această teză, proba adusă rămâne incompletă. Acordul de asociere nr.... atribuie..., prin art.... „Lucrări de cercetare și supraveghere arheologică” - *așadar două activități: cercetarea și supravegherea*. Contractul-probă nr.... privește însă exclusiv supravegherea arheologică, excluzând expres cercetarea arheologică preventivă (care, potrivit art. 5 și art. 3 lit. d din acel contract, forma obiectul unui alt contract, negociat separat). Prin urmare, nici măcar pe propria teză a contestatoarei experiența invocată nu acoperă integral activitatea asumată de asociat prin acordul de asociere, ci doar o parte a acesteia.

Combate punctual motivele din contestație, solicitând respingerea contestației și menținerea raportului procedurii.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost transmise, prin e-mail, prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr.....

Contestatoare, prin reprezentatul convențional, a studiat dosarul cauzei la sediul Consiliului... data de..., depunând ulterior studiului, prin adresa nr....., concluzii scrise.

Totodată, transmite dovezi ale cheltuielilor de judecată: factura datată..., reprezentând onorariu *forfetar conf. art.... din CAJ nr. 635 din..... valoare de...* și confirmare tranzacție nr..... valoare de..., emisă de... N.V. Amsterdam... București, reprezentând dovada plății facturii de către....

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr....., autoritatea contractantă transmite concluzii scrise.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..... calitatea de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată organizată... vederea atribuirii contractului

având ca obiect Execuție lucrări... realizarea obiectivului de investiție „Regenerarea urbană integrată a zonei istorice cu circulație turistică, a băilor și restaurarea clădirii de patrimoniu...”, cod... Lucrări de construcții de dezvoltare urbană (Rev.2), prin publicarea... SEAP a anunțului de participare simplificat nr...., data limită de depunere a ofertelor fiind..., ora.... Valoarea estimată a contractului de lucrări este..., fără TVA.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii..... calitate de lider al asocierii... -..., a înaintat contestația înregistrată la Consiliu cu nr.....

Contestatoarea a constituit cauțiunea... sumă de..... art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., la data de....

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că aceasta este îndreptată împotriva deciziei de respingere a ofertei asocierii... -..., motivele respingerii fiind comunicate detaliat cu adresa nr.... din..... care s-a concluzionat:

g) **Analiza comisiei:** Analiza pornește de la trei constatări de fapt necontestate: cerința... 4, alegerea dumneavoastră de a include Muzeul ca asociat și recunoașterea de către dumneavoastră a faptului că supravegherea arheologică nu este o lucrare de construcție.

Caracterul obligatoriu al... 4. Nota 4 nu este o cerință disproporționată, ci opțiunea expres prevăzută de lege... favoarea autorității contractante (art. 31 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016). Cerința nu a fost contestată... termenul legal; pe cale de consecință, ea a devenit obligatorie atât... ofertanți, cât și... comisia de evaluare, care nu o poate aplica mai îngăduitor decât a fost scrisă.

Pe înțelesul tuturor: regula spune că, într-o asocierie, fiecare membru trebuie să dovedească experiență de lucrări proporțional cu partea pe care o ia din contract - și nimeni nu a contestat această regulă la momentul potrivit.

Consecințele alegerii calității de asociat. Ați ales să aduceți Muzeul... procedură... calitate de asociat, iar nu de subcontractant. Distincția are efecte juridice precise: subcontractantul nu trebuie să demonstreze el însuși cerința de experiență similară... timp ce asociatul trebuie să o demonstreze proporțional cu cota (Nota 4). Alegerea formei juridice aparține ofertantului și produce consecințe...rcina sa.

Natura, iar nu valoarea, este neîndeplinită. Pragul proporțional al asociatului (... % x...=...) este, valoric, depășit de contractul prezentat..., însă cerința privește lucrări similare de construcție (lit. a-f), iar prestația adusă de asociat - supravegherea arheologică - nu este o lucrare de construcție, fapt recunoscut chiar de dumneavoastră. Prin urmare, asociatul nu aduce nicio experiență similară calificată: deficiența este de natură, nu de cuantum, și nu poate fi acoperită de valoarea contractului. Cota mică nu îl exonerează, întrucât Nota 4 se referă la „fiecare asociat”, fără excepție de minimis.

Verificarea încadrării contractului asociatului... categoriile lit. (a)-(f). Definiția „lucrărilor similare” din Fișa de date vizează... chapeau, „execuția sau proiectarea și execuția de lucrări de construcție nouă/modernizare/reabilitare/ restaurare/ reamenajare/extindere” care au avut ca obiect spații publice urbane și/sau amenajări peisagistice și/sau infrastructură pietonală și/sau lucrări de conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală sau istorică. Contractul prezentat... are ca obiect, potrivit art. 1, „servicii de supraveghere arheologică”, cu prețul stabilit pe unitate de timp (zi/oră), iar investiția suport este o extindere a sistemului de canalizare.

Confruntând obiectul contractului cu fiecare dintre cele șase categorii exemplificative, redate exact, rezultă că nu se încadrează... niciuna:

(a) amenajarea, reamenajarea sau modernizarea de parcuri publice, grădini publice, scuaruri, piețe publice, zone pietonale, esplanade, promenade, faleze urbane sau alte spații publice destinate circulației pietonale și activităților de agrement; - contractul nu are ca obiect amenajarea, reamenajarea sau modernizarea de parcuri, piețe, zone pietonale ori alte spații publice; supravegherea arheologică nu reprezintă o astfel de amenajare.

(b) lucrări de arhitectură peisagistică, inclusiv amenajare spații verzi, plantare vegetație, sisteme de irigații, amenajare oglinzi de apă sau cursuri de apă... context urban; - contractul nu vizează arhitectură peisagistică, spații verzi, vegetație, irigații ori oglinzi/cursuri de apă.

(c) lucrări de infrastructură pietonală și/sau ciclabilă... mediul urban (trotuare, alei, pavaje, piste de biciclete, platforme pietonale, sistematizare verticală); - contractul nu vizează infrastructură pietonală sau ciclabilă (trotuare, alei, pavaje, piste, platforme).

(d) lucrări de restaurare, consolidare, conservare sau reabilitare a clădirilor de patrimoniu cultural construit (monumente istorice, clădiri cu valoare arhitecturală), inclusiv lucrări de refacere a finisajelor, intervenții structurale la zidării, refacere șarpante, înlocuire învelitori, decolmatare și igienizare izvoare; - deși categoria menționează, la final, „decolmatare și igienizare izvoare”,

obiectul contractului nu este restaurarea, consolidarea, conservarea sau reabilitarea unei clădiri de patrimoniu;... nu a executat lucrări de construcție asupra unui monument istoric, ci a supravegheat arheologic o lucrare de canalizare.

(e) lucrări de regenerare urbană sau revitalizare urbană care au inclus cel puțin două din următoarele componente: infrastructură pietonală, amenajare peisagistică, iluminat public, mobilier urban, dotări urbane, construcții speciale, restaurare/reabilitare clădiri cu valoare arhitecturală; - contractul nu reprezintă o lucrare de regenerare/revitalizare urbană cu cel puțin două dintre componentele enumerate.

(f) lucrări de construcție sau amenajare a unor obiective cu destinație turistică, culturală, recreativă sau de agrement... mediul urban (amfiteatre, pavilioane, spații expoziționale, locuri de joacă, zone de loisir). - contractul nu are ca obiect construcția sau amenajarea unor obiective cu destinație turistică, culturală, recreativă sau de agrement (amfiteatre, pavilioane, spații expoziționale, locuri de joacă, zone de loisir).

... plus, investiția suport - extinderea sistemului de canalizare - se încadrează... ipoteza expres exclusă de Fișa de date: „lucrările exclusiv de rețele edilitare (apă, canal, gaze, termoficare) fără lucrări de amenajare a suprafețelor”. Așadar, contractul prezentat... asociat nu trece nici de cerința de bază (execuție de lucrări de construcție - fiind un contract de servicii), nici de vreuna dintre cele șase categorii, nici de testul investiției-suport. Concluzia este univocă: experiența similară de lucrări nu este demonstrată... asociatul... -.-....

Sub aspect jurisprudențial, sunt incidente următoarele:

(...)

Limitele clarificării. Clarificarea nu poate transforma un asociat care nu aduce o lucrare similară de construcție într-unui care îndeplinește cerința; o asemenea „completare” ar echivala cu suplinirea unui element de calificare lipsă, interzisă de art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016 și de linia jurisprudențială Manova. Aceasta fiind a doua rundă de clarificări (art. 209 alin. (I1) din Legea nr. 98/2016), o a treia rundă nu mai este, de regulă, admisibilă.

h) Concluzia comisiei și încadrarea... drept. Comisia constată că asociatul... -.-... nu demonstrează experiență similară de lucrări proporțional cu cota de implicare, cerută de Nota 4 din Fișa de date, deficiență de natură ce nu poate fi suplinită prin clarificare.... consecință, s-a propus declararea ofertei depusă de dumneavoastră ca fiind inacceptabilă.

Cerința privind experiența similară a fost prevăzută la nivelul fișei de date a achiziției, cap. III.....a) Capacitatea tehnică și/sau profesională Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare... evaluarea respectării cerințelor menționate, astfel:

Ofertanții trebuie să demonstreze că... ultimii 5 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor) au dus la bun sfârșit **lucrări similare... valoare cumulată de cel puțin..., fără TVA... cadrul a maxim 2 contracte.**

Criteriu selecție:

Referințe despre lucrări specificate

Modalitatea de îndeplinire:

Ofertanții trebuie să demonstreze că... ultimii 5 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor) au dus la bun sfârșit lucrări similare... valoare cumulată de cel puțin..., fără TVA... cadrul a maxim 2 contracte.

Note:

1. Prin „lucrări similare” se înțelege execuția sau proiectarea și execuția de lucrări de construcție nouă / modernizare / reabilitare / restaurare / reamenajare / extindere care au avut ca obiect spații publice urbane și/sau amenajări peisagistice și/sau infrastructură pietonală și/sau lucrări de conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală sau istorică.

Cu titlu exemplificativ, fără a se limita la acestea, sunt considerate lucrări similare:

(a) amenajarea, reamenajarea sau modernizarea de parcuri publice, grădini publice, scuaruri, piețe publice, zone pietonale, esplanade, promenade, faleze urbane sau alte spații publice destinate circulației pietonale și activităților de agrement;

(b) lucrări de arhitectură peisagistică, inclusiv amenajare spații verzi, plantare vegetație, sisteme de irigații, amenajare oglinzi de apă sau cursuri de apă... context urban;

(c) lucrări de infrastructură pietonală și/sau ciclabilă... mediul urban (trotuare, alei, pavaje, piste de biciclete, platforme pietonale, sistematizare verticală);

(d) lucrări de restaurare, consolidare, conservare sau reabilitare a clădirilor de patrimoniu cultural construit (monumente istorice, clădiri cu valoare arhitecturală), inclusiv lucrări de refacere a finisajelor, intervenții structurale la zidării, refacere șarpante, înlocuire învelitori, decolmatare și igienizare izvoare;

(e) lucrări de regenerare urbană sau revitalizare urbană care au inclus cel puțin două din următoarele componente: infrastructură

pietonală, amenajare peisagistică, iluminat public, mobilier urban, dotări urbane, construcții speciale, restaurare/reabilitare clădiri cu valoare arhitecturală;

(f) lucrări de construcție sau amenajare a unor obiective cu destinație turistică, culturală, recreativă sau de agrement... mediul urban (amfiteatre, pavilioane, foișoare, spații expoziționale, locuri de joacă, zone de loisir).

Nu sunt considerate lucrări similare, cu titlu exemplificativ: lucrările exclusiv de infrastructură rutieră (carosabil, structură rutieră... trafic auto) fără componentă pietonală sau peisagistică, lucrările exclusiv de rețele edilitare (apă, canal, gaze, termoficare) fără lucrări de amenajare a suprafețelor, lucrările de construcții rezidențiale sau industriale, lucrările exclusiv de instalații interioare fără componentă de reabilitare/restaurare arhitecturală, precum și lucrările de întreținere curentă a spațiilor verzi sau a infrastructurii urbane existente.

2. Prin sintagma „dus la bun sfârșit ” se înțelege:

-- lucrări recepționate pe obiecte/părți din lucrare dacă acestea sunt distincte din punct de vedere fizic și funcțional, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit... conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;

-- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;

- - lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală

3. Ultimii 5 ani se calculează prin raportare la data limită de depunere a ofertelor stabilită de Autoritatea contractantă prin anunțul de participare. Astfel... concordanta cu prevederile art. 13 alin. (2) din... nr..... cazul... care se decalează termenul de depunere al ofertelor, se va extinde corespunzător (cu zilele de decalare) și perioada aferentă experienței similare.

Notă 1:... ca documentele prezentate să fie considerate valabile (condiție ad validitatem), acestea trebuie să fie semnate și înregistrate de către beneficiar. Lipsa numărul... de înregistrare și a semnăturii constituie vicii de formă care afectează forța probatorie a documentelor, fiind echivalentă cu neîndeplinirea cerinței.

Notă 2: Prin „beneficiar”... sensul cerințelor de mai sus, se înțelege proprietarul sau administratorul investiției, nu operatorul economic care... calitate de executant, a subcontractat o parte a lucrărilor sau serviciilor prevăzute... contract.

Notă 3: Dacă experiența similară prezentată provine din contracte care au avut ca obiect mai multe tipuri de lucrări, ofertantul are obligația de a identifica și dovedi... mod clar care sunt lucrările relevante... îndeplinirea cerinței de calificare.

Notă 4:... cazul... care oferta este depusă de operatori economici asociați (care participă... comun la procedura de atribuire), fiecare asociat trebuie să demonstreze îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională, proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract.

... vederea verificării îndeplinirii de către asocieria... -... a cerinței privind experiența similară, prin adresa nr.... din data..., s-au solicitat asocierii următoarele clarificări:

(1) Având... vedere Cerința nr.... - Experiența similară lucrări, prevăzută la secțiunea III.....a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de Date a achiziției care stipulează: „Ofertanții trebuie să demonstreze că... ultimii 5 ani (calculăți până la data limită de depunere a ofertelor) au dus la bun sfârșit lucrări similare... valoare cumulată de cel puțin..., fără TVA... cadrul a maxim 2 contracte, " dar și prevederile... 4 de la secțiunea III.....a) Capacitatea tehnică și/sau profesională" din Fișa de Date: „In cazul... care oferta este depusă de operatori economici asociați (care participă... comun la procedura de atribuire), fiecare asociat trebuie să demonstreze îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională, proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract, " vă solicităm... conformitate cu cele menționate mai sus, să ne prezentați documentele justificative prin care demonstrați îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară prin raportare la Nota 4 din Fișa de Date. Aceste documente trebuie să probeze realizarea lucrărilor declarate și să includă... Fișei de Date:

- Procesul-verbal de recepție finală/procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor/proces verbal de recepție pe obiect, documente constatatoare, certificate de bună execuție, întocmite... condițiile actelor normative care reglementează recepția lucrărilor, care să ateste faptul că lucrările au fost executate... conformitate cu normele legale... domeniu și că au fost duse la bun sfârșit

- Și/sau alte documente din care să reiasă următoarele informații: beneficiarul, valoarea lucrărilor recepționate, cantitatea (indicatori tehnici ce caracterizează obiectul lucrării), perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției lucrărilor.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr....., astfel:

Ca urmare a solicitării de clarificări privind îndeplinirea Cerinței nr.... - Experiența similară lucrări, prevăzută la secțiunea III.....a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din Fișa de Date a achiziției, vă transmitem următoarele:

Oferta este depusă de către... acord de asociere depus nr....:

⌚... - lider de asociere, cu o cotă de participare de...%;

⌚...- asociat, cu o cotă de participare de...%.

... conformitate cu prevederile... 4 din Fișa de Date, fiecare asociat demonstrează îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract.

... susținerea experienței similare declarate... DUAE, anexăm documentele justificative aferente fiecărui asociat, respectiv:

...:

⌚ Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr....

⌚ Recomandare/Certificare de buna executie nr....

⌚ Contractul nr.... + Actele aditionale,

din care rezultă beneficiarul, valoarea lucrărilor executate, perioada de execuție, precum și natura și complexitatea lucrărilor realizate.

...:

⌚ Proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr....

⌚ Contract de supraveghere arheologica nr....

⌚ Raport de supraveghere arheologica nr....,

din care rezultă beneficiarul, valoarea lucrărilor executate, perioada de execuție, precum și natura și complexitatea serviciilor realizate.

Documentele anexate demonstrează faptul că lucrările declarate au fost executate și duse la bun sfârșit... conformitate cu cerințele Fișei de Date, precum și **îndeplinirea cerinței privind experiența similară raportat la cota de implicare a fiecărui asociat... cadrul viitorului contract.**

... urma analizării documentelor primite, a fost adresată o nouă clarificare, cu adresa nr....326 din data..., solicitare de clarificări 2 la etapa DUAE:

(1)... urma răspunsului dumneavoastră nr....din... la solicitarea de clarificări nr.... din..., prin care... susținerea experienței similare aferente asociatului... -..., ați prezentat Contractul de supraveghere arheologică nr.... din....

Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... din... și Raportul de supraveghere arheologică nr.... din..., și având... vedere că documentele transmise permit verificarea realizării și recepției prestațiilor, însă nu lămuresc încadrarea acestora... noțiunea de „lucrări similare” astfel cum este definită la secțiunea III.....a) din Fișa de Date, vă solicităm următoarele clarificări, strict cu privire la natura și obiectul contractului invocat... acest asociat:

a) Definiția „lucrărilor similare” din Fișa de Date vizează execuția sau proiectarea și execuția de lucrări de construcție. Potrivit art. 1 din Contractul nr...., obiectul îl constituie „servicii de supraveghere arheologică iar prețul este stabilit pe unitate de timp de activitate arheologică (zi/oră). Vă rugăm să precizați și să probați documentat care sunt lucrările de construcție efectiv executate de... -... cadrul acestui contract... sensul cerinței, respectiv să arătați temeiul... care un contract având ca obiect servicii de supraveghere arheologică ar corespunde noțiunii de execuție de lucrări de construcție.

b) Investiția... legătură cu care a fost prestat serviciul este „... [...] și a sistemului de canalizare... aglomerările [...]”, identificată POIM-SM-CL-.... Definiția din Fișa de Date exclude expres de la categoria lucrărilor similare lucrările exclusiv de rețele edilitare (apă, canal, gaze, termoficare) fără lucrări de amenajare a suprafețelor. Vă rugăm să indicați... care dintre categoriile de lucrări similare enumerate la lit. (a)-(f) din cerință se încadrează obiectul contractului și să prezentați elementele din care rezultă existența unei componente de spații publice urbane și/sau amenajări peisagistice și/sau infrastructură pietonală și/sau conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală sau istorică.

c)... 3 a cerinței, dacă experiența similară provine dintr-un contract care a avut ca obiect mai multe tipuri de lucrări, ofertantul are obligația de a identifica și dovedi care sunt lucrările relevante... îndeplinirea cerinței. Vă rugăm să identificați aceste lucrări... cadrul contractului invocat și valoarea aferentă exclusiv acestora.

Ofertanta a răspuns cu adresa nr....., astfel:

... acest context, precizăm că cerința privind experiența similară aferentă lucrărilor principale de construcții este îndeplinită integral de liderul asocierii....

Asfel..... calitate de lider de asociere, cu o cotă de participare de...%... executarea viitorului contract, a prezentat lucrări similare... valoare de... fără TVA (din care executate de..... fara TVA, reprezentand 98% din valoarea receptionata)... cadrul unui singur contract, valoare care depășește pragul minim de... fără TVA solicitat prin Fișa de date a achiziției.

Raportat la cota de participare a liderului de asociere, respectiv...%, pragul proporțional aferent acestuia ar fi de... fără TVA, raportat la cerința minimă totală de... fără TVA. Prin urmare, experiența similară prezentată de..... valoare de... fără TVA, acoperă atât partea proporțională aferentă liderului, cât și pragul minim total solicitat prin documentația de atribuire.

Cu privire la asociatul..., precizăm că acesta nu este nominalizat... cadrul asocierii... executarea lucrărilor principale de construcții care fac obiectul contractului, ci... realizarea activităților specializate de supraveghere arheologică, corespunzător cotei sale de participare de...%.

... susținerea capacității aferente acestei părți asumate, a fost prezentat **Contractul de supraveghere arheologică nr...., încheiat** de..., împreună cu Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... și Raportul de supraveghere arheologică nr.....

Referitor la punctul a) din solicitarea de clarificări

Prin solicitarea formulată, ne solicitați să precizăm care sunt lucrările de construcție efectiv executate de... cadrul Contractului nr.... și temeiul... care un contract având ca obiect servicii de supraveghere arheologică **ar corespunde noțiunii de execuție de lucrări** de construcție.

Precizăm că asociatul... nu a fost nominalizat... executarea lucrărilor principale de construcții aferente viitorului contract, acestea fiind asumate de liderul de asociere....., care a prezentat experiență similară... valoare de... fără TVA.

Contractul nr.... prezentat... nu a fost invocat... a demonstra executarea de către acesta a unor lucrări principale de construcții similare, ci... a demonstra experiența relevantă aferentă activităților specializate de supraveghere arheologică, **activități pe care acest asociat le va realiza... cadrul** viitorului contract, raportat la cota sa de participare de...%.

Deși art. 1 al Contractului nr.... utilizează formularea „servicii de supraveghere arheologică”, același contract se referă, la art. 2, art. 3 și art. 4, la „lucrările de supraveghere arheologică”, reglementând termenele de predare, desfășurarea acestor lucrări pe parcursul realizării lucrărilor demarate de beneficiar, posibilitatea prelungirii termenelor și întreruperea lucrărilor de supraveghere arheologică.

Totodată, contractul prevede faze concrete de realizare a activităților, respectiv obținerea autorizației de supraveghere arheologică, delimitarea perimetrului, cercetări de teren, predarea situațiilor de lucrări, întocmirea raportului de supraveghere arheologică și predarea raportului către beneficiar.

Prin urmare, documentele prezentate... demonstrează experiența acestuia... realizarea de lucrări/activități specializate **de supraveghere arheologică, aferente părții asumate... cadrul asocierii, iar nu experiența... executarea lucrărilor principale de construcții, aceasta din urmă fiind demonstrată de liderul de asociere.**

Referitor la punctul b) din solicitarea de clarificări

Prin solicitarea formulată, ne solicitați să indicăm... care dintre categoriile de lucrări similare enumerate la lit. (a)-(f) din cerință se încadrează obiectul contractului prezentat... și să prezentăm elementele din care rezultă existența unei componente de spații publice urbane, amenajări peisagistice, infrastructură pietonală sau conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală ori istorică.

Precizăm că investiția... legătură cu care a fost prestată supravegherea arheologică nu este invocată de asociere... demonstrarea experienței similare aferente lucrărilor principale de construcții, ci exclusiv... demonstrarea experienței asociatului... activitatea specializată de supraveghere arheologică.

Încadrarea... categoriile de lucrări similare prevăzute la lit. (a)-(f) din Fișa de date privește experiența similară aferentă lucrărilor principale de construcții. Această cerință este îndeplinită de liderul de asociere....., care are o cotă de participare de...% și care a prezentat lucrări similare... valoare de... fără TVA, valoare care depășește pragul minim solicitat.

..., analiza trebuie realizată prin raportare la Nota 4 din Fișa de date, respectiv proporțional cu cota de implicare de...% și cu activitatea efectiv asumată, respectiv supravegherea arheologică.

... acest sens, nu susținem că investiția aferentă Contractului nr.... reprezintă, prin ea însăși, o lucrare similară de construcții... sensul strict al lit. (a)-(f) din Fișa de date, ci susținem că acest

contract demonstrează experiența relevantă a asociatului... partea specializată pe care acesta o va executa... cadrul viitorului contract.

Referitor la punctul c) din solicitarea de clarificări

Prin solicitarea formulată, ne solicitați să identificăm lucrările relevante din cadrul contractului invocat și valoarea aferentă exclusiv acestora.

... cadrul Contractului de supraveghere arheologică nr...., activitățile relevante... partea asumată de... sunt lucrările/activitățile de supraveghere arheologică prevăzute... contract, respectiv:

- • obținerea autorizației... cercetare/supraveghere arheologică;
- • delimitarea perimetrului identificat;
- • desfășurarea cercetărilor de teren;
- • predarea situațiilor de lucrări către beneficiar;
- • întocmirea raportului de supraveghere arheologică;
- • predarea raportului către beneficiar;
- prestarea activităților de supraveghere arheologică pe parcursul lucrărilor demarate de beneficiar.

Valoarea contractului prezentat este de..., calculată... 309 zile de supraveghere arheologică, la tariful de.../zi.

Raportat la cerința minimă de experiență similară de... fără TVA și la cota de participare de...% a..., valoarea proporțională aferentă acestui asociat este de... fără TVA.

Prin urmare, valoarea contractului de supraveghere arheologică prezentat de..., respectiv..., depășește valoarea proporțională aferentă cotei sale de implicare... viitorul contract.

Concluzie

... susținerea celor de mai sus, invocăm prevederile art. 185 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, potrivit căreia... cazul... care mai mulți operatori economici participă... comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea... considerare a resurselor tuturor membrilor grupului.

Totodată, potrivit art. 54 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are dreptul de a stabili prin documentația de atribuire modul... care operatorii economici care participă... comun la procedura de atribuire urmează să îndeplinească cerințele referitoare la capacitatea tehnică și profesională, însă cu respectarea principiului proporționalității.

... același sens, art. 49 din Legea nr. 98/2016 impune autorității contractante obligația de a acționa cu respectarea principiilor tratamentului egal, nediscriminării, transparenței și proporționalității.

Prin urmare, raportat la Nota 4 din Fișa de date, analiza îndeplinirii cerinței privind capacitatea tehnică și profesională trebuie realizată proporțional cu cota de implicare și cu partea efectiv asumată de fiecare membru al asocierii.... speță, experiența similară aferentă lucrărilor principale de construcții este demonstrată de liderul de asocierie....., iar asociatul..., cu o cotă de participare de...%, demonstrează experiența relevantă... activitatea specializată efectiv asumată, respectiv supravegherea arheologică.

Această interpretare este susținută și de practica CNSC... care s-a reținut că... cazul ofertelor comune, îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională/experiența similară trebuie analizată prin raportare la cota de implicare și la partea de contract asumată de fiecare membru al asocierii.

Având... vedere cele de mai sus, solicităm să rețineți că:

1. Experiența similară aferentă lucrărilor principale de construcții este îndeplinită de liderul de asocierie....., care a prezentat lucrări similare... valoare de... fără TVA, peste pragul minim solicitat de... fără TVA;
- 2.... are o cotă de participare de...% și nu urmează să execute lucrările principale de construcții, ci activități specializate de supraveghere arheologică;
3. Documentele prezentate... nu au fost invocate... a demonstra experiență... execuția lucrărilor principale de construcții, ci... a demonstra experiența relevantă aferentă părții asumate de acest asociat;
4. Contractul de supraveghere arheologică nr.... reglementează lucrări/activități de supraveghere arheologică, iar valoarea acestuia, de..., depășește valoarea proporțională de... aferentă cotei de...%;
5. Analiza îndeplinirii cerinței trebuie realizată proporțional cu cota de participare și cu partea efectiv asumată de fiecare membru al asocierii... 4 din Fișa de date.

Analizând cele de mai sus, se poate observa că litigiul dintre părți se poartă... legătură cu modul de interpretare a... 4 din fișa de date a

achiziției, cu consecințe asupra modului de îndeplinire a cerinței privind experiența similară de către asocierea... -...

... primul rând, niciuna dintre părți nu contestă faptul că... a prezentat lucrări similare... valoare de..., fără TVA, peste pragul minim impus de..., fără TVA.

... al doilea rând, se poate constata că, prin fișa de date a achiziției, s-a solicitat exclusiv experiență similară... **execuția de lucrări**: Ofertanții trebuie să demonstreze că... ultimii 5 ani (calculați până la data limită de depunere a ofertelor) au dus la bun sfârșit **lucrări similare... valoare cumulată de cel puțin..., fără TVA... cadrul a maxim 2 contracte, lucrările similare fiind cele menționate la lit. a)-f) din cerință**:

(a) amenajarea, reamenajarea sau modernizarea de parcuri publice, grădini publice, scuaruri, piețe publice, zone pietonale, esplanade, promenade, faleze urbane sau alte spații publice destinate circulației pietonale și activităților de agrement;

(b) lucrări de arhitectură peisagistică, inclusiv amenajare spații verzi, plantare vegetație, sisteme de irigații, amenajare oglinzi de apă sau cursuri de apă... context urban;

(c) lucrări de infrastructură pietonală și/sau ciclabilă... mediul urban (trotuare, alei, pavaje, piste de biciclete, platforme pietonale, sistematizare verticală);

(d) lucrări de restaurare, consolidare, conservare sau reabilitare a clădirilor de patrimoniu cultural construit (monumente istorice, clădiri cu valoare arhitecturală), inclusiv lucrări de refacere a finisajelor, intervenții structurale la zidării, refacere șarpante, înlocuire învelitori, decolmatare și igienizare izvoare;

(...)

făcându-se mențiunea că **nu sunt considerate lucrări similare**, cu titlu exemplificativ: lucrările exclusiv de infrastructură rutieră (carosabil, structură rutieră... trafic auto) fără componentă pietonală sau peisagistică, lucrările exclusiv de rețele edilitare (apă, canal, gaze, termoficare) fără lucrări de amenajare a suprafețelor, lucrările de construcții rezidențiale sau industriale, lucrările exclusiv de instalații interioare fără componentă de reabilitare/restaurare arhitecturală, precum și lucrările de întreținere curentă a spațiilor verzi sau a infrastructurii urbane existente.

... al treilea rând, Nota 4 [... **cazul... care oferta este depusă de operatori economici asociați (care participă... comun la procedura de atribuire), fiecare asociat trebuie să demonstreze îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională, proportional cu cota de implicare... executarea viitorului contract.**...]... mod corect a fost interpretată de autoritatea contractantă sub aspectul că *fiecare asociat trebuia să demonstreze partea de lucrări executată proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract*, însă interpretarea nu putea fi făcută trunchiat, ci coroborat cu faptul că... cauză s-a solicitat ca experiență similară exclusiv **execuția de lucrări**, prin urmare, experiența fiecărui asociat era relevantă... situația... care ambii asociați **executau lucrări**.

O interpretare... sensul... care... situația... care... asociere se prestează servicii și se execută lucrări fiecare asociat trebuie să demonstreze **execuția de lucrări** este contrară chiar scopului... care este impusă cerința privind experiența similară, respectiv demonstrarea capacității operatorului economic de a demonstra îndeplinirea corespunzătoare a obiectului contractului.

Atâta vreme cât un asociat are experiență... prestarea de servicii și servicii va presta... cadrul contractului, nu putea fi luată... considerare cota sa de participare la experiența similară... execuția de lucrări.

... susținerile sale, autoritatea contractantă invocă la pct. 88 din punctul de vedere decizia Consiliului nr..... din..., însă ceea ce omite autoritatea este că... acea cauză, cerința privind experiența similară cuprindea atât partea de servicii (servicii de proiectare), cât și partea de execuție lucrări, referirea Consiliului fiind vizavi de cota de implicare... fiecare dintre acestea... mod distinct, nu... sensul de a raporta cotele de implicare... prestarea servicii la experiența similară... lucrări.

Câtă vreme nu s-a solicitat... cauză experiență similară... prestarea de servicii, nu prezenta relevanță... calculul experienței similare prestarea de servicii de supraveghere arheologică. Cum a arătat și contestatoarea... răspunsul de clarificări nr..., Contractul nr.... *prezentat... nu a fost invocat... a demonstra executarea de către acesta a unor lucrări principale de construcții similare, ci... a demonstra experiența relevantă aferentă activităților specializate de supraveghere arheologică.*

Deși sunt adevărat susținerile autorității contractante de la pct. 90, 91 din punctul de vedere [90.... fapt, fișa de date conține o singură definiție a noțiunii de „lucrări similare”, cuprinsă la pct. 1 din Notele la Cerința nr....: execuția sau proiectarea și execuția de lucrări de construcție nouă, modernizare, reabilitare, restaurare, reamenajare ori extindere având ca obiect spații publice urbane și/sau amenajări peisagistice și/sau infrastructură pietonală și/sau lucrări de conservare-restaurare a construcțiilor cu valoare arhitecturală sau istorică, urmată de categoriile exemplificative lit. (a)-(f) și de enumerarea categoriilor excluse. Această definiție este unică și se adresează tuturor participanților, indiferent de forma de participare; 91. Nota 4 nu instituie o a doua definiție a experienței similare. Textul său - „fiecare asociat trebuie să demonstreze îndeplinirea cerințelor privind capacitatea tehnică și profesională, proporțional cu cota de implicare... executarea viitorului contract” - nu descrie ce anume constituie o „*lucrare similară*”, ci reglementează exclusiv modul de repartizare a sarcinii probei între membrii asocierii. Obiectul probei rămâne cel definit la pct. 1 (lucrări similare); Nota 4 distribuie numai întinderea acestei probe, proporțional cu cota fiecărui asociat. Cu alte cuvinte, definiția de la pct. 1 al Notelor stabilește ce trebuie dovedit, iar Nota 4 stabilește cât trebuie dovedit de fiecare - nu altceva.]... sensul... care noțiunea de lucrări similare a fost clar definită și fiecare asociat trebuia să demonstreze... raport cu cota de implicare *experiența similară... execuția de lucrări*, nu același lucru se poate susține vizavi de interpretarea că indiferent dacă asociatul execută lucrări sau prestează servicii trebuie să demonstreze experiența... executarea de lucrări... raport cu partea de implicare.

... cauză, cum a remarcat și autoritatea contractantă, deși există încadrări diferite a *activităților specializate de supraveghere arheologică*... documentele depuse de asocierie (spre exemplu... contractul nr.... și procesul-verbal de recepție nr....) referirea fiind și la „lucrări” și la „servicii”... fapt, contractele cuprind prestări de servicii de supraveghere, sens... care sunt și concluziile achiziției din concluziile scrise pct. 28 - 30 [28. Al doilea argument privește calificarea contractului prezentat... asociat. Autoritatea contractantă subliniază, din capul locului, că nu contestă

realitatea prestației: activitatea de supraveghere arheologică a fost efectiv prestată și recepționată. Ceea ce se constată este natura ei juridică. Analiza pornește, așa cum impune practica Consiliului, de la conținutul concret al prestației, iar nu de la denumirea contractului. 29. Sub aspectul conținutului, prestația a constat... obținerea autorizației, supravegherea pe teren și întocmirea raportului arheologic - respectiv... prezența unui specialist pe durata a 309 zile... observarea, consemnarea și, la nevoie, întreruperea săpăturilor executate de altcineva... vederea protejării eventualelor vestigii. Mecanismul de preț confirmă această economie: cei... corespund, potrivit chiar răspunsului contestatoarei nr...., celor 309 zile la tariful de.../zi, tarife administrative stabilite prin Hotărârea Consiliului Județean... nr.... - remunerare la unitatea de timp, iar nu pe cantități de lucrări executate. Recepția urmează aceeași logică: Procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr.... consemnează că „serviciile de arheologie au fost prestate”, iar la rubrica privind garanția menționează „Nu este **cazul**”; **recepția privește investiția... ansamblul ei**, executată de o altă societate, mențiunea delimitând tocmai contribuția asociatului, ca serviciu prestat... cadrul lucrării altuia. 30. Este, așadar, o activitate de observare și de consemnare științifică, remunerată la zi, exercitată asupra **lucrărilor executate de constructor, iar nu o activitate de execuție. Asociatul nu a realizat, prin acest contract, nicio construcție nouă, modernizare, reabilitare, restaurare, reamenajare sau extindere** - niciuna dintre operațiunile care alcătuiesc genul definit... fraza introductivă. Denumirea și obiectul declarat al contractului - „...”, potrivit art. 1 - nu fac decât să confirme **calificarea la care conduce conținutul; ele nu o determină.**]

De altfel, și... nomenclatorul privind codurilor CPV, activitățile sunt tratate... cadrul codului... Servicii de *arheologie*.

Contrar susținerilor autorității contractante din concluziile scrise, faptul că nota... discuție (nota 4) nu cuprinde mențiunea „*per activitate asumată*” nu înseamnă că li se poate cere operatorilor economici care participă... asociere... situația... care un asociat prestează servicii... cadrul contractului, să aibă experiență similară... execuția de lucrări.

De asemenea, faptul că... cauză, s-a solicitat experiența similară doar... execuția de lucrări nu putea determina concluzia că... o situație precum cea de față, ambii asociații ar fi trebuit să demonstreze experiență similară... execuția de lucrări.

... nr.... a ANAP, invocată de contestatoare prevede la art. 2 alin. (1) că Autoritatea/Entitatea contractantă stabilește cerințele minime de calificare și selecție precizate la art. 1... corelare cu principiul proporționalității, cu scopul de a obține o confirmare că operatorii economici care demonstrează îndeplinirea respectivelor cerințe au capacitatea și **experiența necesară... a gestiona și duce la bun sfârșit... condițiile de performanță impuse prin caietul de sarcini, contractul de achiziție publică/de achiziție sectorială/acordului-cadru ce urmează a fi atribuit. Or, nu se poate verifica** acea capacitate a operatorului economic de a duce la bun sfârșit serviciile prestate, *prin verificarea experienței sale... lucrări executate.*

Faptul că... cauză... și... au ales o participare comună, contestatoarea explicând atât... contestație, cât și... concluziile scrise că potrivit listelor de cantități aferente procedurii, săpăturile manuale prevăzute... Obiectul „...” trebuie realizate sub supraveghere arheologică, contractul cuprinzând astfel două componente distincte: executarea propriu-zisă a lucrărilor de săpătură și realizarea activității specializate de cercetare și supraveghere arheologică;... același timp, potrivit O.G. nr. 43/2000, cercetarea arheologică se realizează de personal de specialitate atestat și înscris... Registrul arheologilor. Cu toate acestea, simpla deținere a calității de arheolog atestat nu este suficientă... efectuarea... nume propriu a cercetării arheologice, întrucât Ordinul nr....562/... stabilește că aceasta se realizează de instituții organizatoare de profil..., de cercetare sau de învățământ superior... baza autorizației emise de...; (...) obligația prevăzută... documentația de atribuire nu putea fi îndeplinită exclusiv prin nominalizarea unui arheolog, ci presupunea implicarea unei

instituții abilitate să organizeze și să realizeze legal activitatea de cercetare și supraveghere arheologică; nu înseamnă că asociatul... trebuia să demonstreze experiența... executarea de lucrări.

Criteriul de calificare privind experiența similară... execuție lucrări a fost îndeplinit integral prin intermediul asociatului care va executa lucrările, respectiv....

... situația... care... urma a executa lucrări... cadrul contractului... mod evident, indiferent de procentul de implicare, acesta ar fi trebuit să demonstreze experiența similară... execuția de lucrări... raport cu cota sa de implicare, ceea ce nu este cazul... speță, cum s-a arătat mai sus... prestând servicii de cercetare și supraveghere arheologică.

... considerarea celor prezentate, stabilind că autoritatea contractantă a interpretat izolat Nota 4 din cadrul cerinței privind experiența similară, fără a corobora întregul conținut al cerinței, constatând a fi întemeiate susținerile contestatoarei, Consiliul va admite contestația și va dispune reevaluarea ofertei asocierii... -....

Fiind admisă contestația, va fi admisă cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor determinate de soluționarea contestației. Prin adresa nr....., au fost transmise dovezi ale cheltuielilor de judecată: factura datată..., reprezentând onorariu forfetar *conf. art..... din CAJ nr. 635 din..... valoare de..., din partea... - Cabinet de Avocat, și confirmare tranzacție nr..... valoare de..., emisă de... N.V. Amsterdam... București, reprezentând dovada plății facturii de către..... raport de complexitatea cauzei și actele întocmite și depuse la dosarul cauzei de societatea contestatoare, Consiliul va reduce onorariu avocat la suma de..., sumă la care va fi obligată autoritatea contractantă.*

... aceste motive,
... baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

... temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și... organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor... considerentele evocate... motivarea prezentei, admite contestația formulată de..., lider al asocierii... -..... contradictoriu cu..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr..... partea ce privește oferta depusă de asocieria... -..., procesul-verbal privind evaluarea documentelor suport DUAЕ și comunicările privind rezultatul procedurii transmise contestatoarei și câștigătoarei procedurii. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei asocierii... -..... termen de 20 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a dispozițiilor legale... materia achizițiilor publice. Rezultatul procedurii va fi comunicat operatorilor economici implicați... termenul legal.

Admite cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor determinate de soluționarea contestației și obligă... a sumei de..., reprezentând onorariu avocat.

Prezenta decizie este obligatorie... părțile cauzei potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere... termen de 10 zile de la comunicare... părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate... temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,